LA ÉTICA EN LA FUNCIÓN PÚBLICA

José María Pacori Cari

Maestro en Derecho Administrativo por la Universidad Nacional de San Agustín en el Perú - Miembro de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo - Socio de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

RÉGIMEN DISCIPLINARIO APLICABLE

- Con fecha 07 de octubre de 2016 se emite la Resolución de Presidencia Ejecutiva 174-2016-SERVIR-PE por el que "Formalizan opinión vinculante del Consejo Directivo en la Sesión Nro. 29-2016, relacionada a la aplicación de la Ley del Código de Ética de la Función Pública y su Reglamento"; esta resolución en su numeral 2 del artículo 1 indica
- *"2. A partir de la entrada en vigencia del régimen disciplinario de la Ley 30057 [14-09-2014], Ley del Servicio Civil,* ***las sanciones y el procedimiento del régimen disciplinario de la Ley 30057 son aplicables a las faltas e infracciones contempladas en la (…) Ley 27815, Ley del Código de Ética de la Función Pública*** *(…)."*

SANCIONES Y AUTORIDADES DISCIPLINARIAS

- El artículo 100 del Reglamento General de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, en relación al Código de Ética de la Función Pública indica
- *"También constituyen faltas para efectos de la responsabilidad administrativa disciplinaria (…) en las previstas en la Ley 27815, las cuales se procesan conforme a las reglas procedimentales del presente título [Régimen Disciplinario y Procedimiento Sancionador]".*
- Una imputación basada únicamente en el artículo 100 del Reglamento de la Ley del Servicio Civil resulta insuficiente a efectos de instaurar un PAD por infracción al CEFP, toda vez que no permite conocer la posible sanción a imponerse, y como consecuencia, tampoco las autoridades a las que correspondería asumir el trámite del procedimiento (Cfr. Informe Técnico 000127-2021-SERVIR-GPGSC, Perú).
- Lo anterior nos lleva a remitirnos al artículo 85, literal q) de la Ley del Servicio Civil que indica
- *"Son faltas de carácter disciplinario que, según su gravedad,* ***pueden ser sancionadas con suspensión temporal o con destitución****, previo proceso administrativo (…) q)* ***Las demás que señale la ley****".*
- Lo previsto en el literal q) del artículo 85 de la Ley del Servicio Civil constituye una norma remisiva de carácter abierto que permite subsumir como falta pasible de suspensión o destitución en el régimen disciplinario de la Ley del Servicio Civil, aquellas otras conductas previstas como falta (constitutivas de responsabilidad) por otros cuerpos normativos, como lo es, precisamente, la Ley del Código de Ética de la Función Pública; es precisamente a través de dicha subsunción que resulta posible identificar la sanción y autoridades competentes para conocer el Procedimiento Administrativo Disciplinario (PAD) por infracciones al Código de Ética de la Función Pública (Cfr. Informe Técnico 000127-2021-SERVIR-GPGSC, Perú).

¿FALTAS LEVES?

- Por último, teniendo en cuenta que tanto las faltas por infracción al Código de Ética de la Función Pública se tramitan a través del PAD de la Ley del Servicio Civil tipificándose en el inciso q) del artículo 85 de la Ley del Servicio Civil, en aplicación del principio de jerarquía normativa previsto en el artículo 51 de la Constitución Política del Perú, no resultaría posible que las mismas sean subsumidas en alguna falta prevista en el RIT o RIS de la entidad a efectos de identificarse como posible sanción la amonestación escrita. Sin perjuicio de lo anterior, debe recordarse que las autoridades competentes para imponer la sanción de suspensión y destitución podrían decidir, a través de pronunciamiento debidamente sustentado, aplicar una sanción menos gravosa que la asignada por ley como parte de su competencia (Cfr. Informe Técnico 1651-2019-SERVIR/GPGSC, Perú).

INFRACCIONES EN EL CÓDIGO DE ÉTICA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

- Lo anterior nos lleva a establecer cuáles son las infracciones que establece el Código de Ética de la Función Pública, para lo cual debemos remitirnos al artículo 10, numeral 10.1 que indica
- *"La transgresión de los principios y deberes establecidos en el Capítulo II y de las prohibiciones señaladas en el Capítulo III, de la presente Ley, se considera infracción al presente Código, generándose responsabilidad pasible de sanción".*
- Se verifica que constituye infracción la transgresión de los principios, deberes y prohibiciones previsto en el Código de Ética de la Función Pública; es preciso establecer que no se pueden establecer principios, deberes o prohibiciones no previsto en el Código de Ética de la Función Pública, por cuanto esto implicaría afectar el principio de tipicidad, tampoco estará permitida la analogía y la interpretación extensiva, por cuanto se debe de considerar como infracciones las contravenciones de, solamente, los principios, deberes o prohibiciones previstos expresamente, no tácitamente, en el Código de Ética de la Función Pública.

PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN PÚBLICA (I)

- **1. Respeto**. El servidor público adecua su conducta hacia el respeto de la Constitución y las Leyes, garantizando que en todas las fases del proceso de toma de decisiones o en el cumplimiento de los procedimientos administrativos, se respeten los derechos a la defensa y al debido procedimiento.
- **2. Probidad**. El servidor público actúa con rectitud, honradez y honestidad, procurando satisfacer el interés general y desechando todo provecho o ventaja personal, obtenido por sí o por interpósita persona.
- **3. Eficiencia**. El servidor público brinda calidad en cada una de las funciones a su cargo, procurando obtener una capacitación sólida y permanente.
- **4. Idoneidad**. Entendida como aptitud técnica, legal y moral, es condición esencial para el acceso y ejercicio de la función pública. El servidor público debe propender a una formación sólida acorde a la realidad, capacitándose permanentemente para el debido cumplimiento de sus funciones.

PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN PÚBLICA (II)

- **5. Veracidad**. El servidor público se expresa con autenticidad en las relaciones funcionales con todos los miembros de su institución y con la ciudadanía, y contribuye al esclarecimiento de los hechos.
- **6. Lealtad y Obediencia**. El servidor público actúa con fidelidad y solidaridad hacia todos los miembros de su institución, cumpliendo las órdenes que le imparta el superior jerárquico competente, en la medida que reúnan las formalidades del caso y tengan por objeto la realización de actos de servicio que se vinculen con las funciones a su cargo, salvo los supuestos de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas, las que deberá poner en conocimiento del superior jerárquico de su institución.
- **7. Justicia y Equidad**. El servidor público tiene permanente disposición para el cumplimiento de sus funciones, otorgando a cada uno lo que le es debido, actuando con equidad en sus relaciones con el Estado, con el administrado, con sus superiores, con sus subordinados y con la ciudadanía en general.
- **8. Lealtad al Estado de Derecho**. El funcionario de confianza debe lealtad a la Constitución y al Estado de Derecho. Ocupar cargos de confianza en regímenes de facto, es causal de cese automático e inmediato de la función pública.

DEBERES ÉTICOS (I)

- **1. Neutralidad**. El servidor público debe actuar con absoluta imparcialidad política, económica o de cualquier otra índole en el desempeño de sus funciones demostrando independencia a sus vinculaciones con personas, partidos políticos o instituciones.
- **2. Transparencia**. El servidor público debe ejecutar los actos del servicio de manera transparente, ello implica que dichos actos tienen en principio carácter público y son accesibles al conocimiento de toda persona natural o jurídica. El servidor público debe de brindar y facilitar información fidedigna, completa y oportuna.
- **3. Discreción**. El servidor público debe guardar reserva respecto de hechos o informaciones de los que tenga conocimiento con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de los deberes y las responsabilidades que le correspondan en virtud de las normas que regulan el acceso y la transparencia de la información pública.

DEBERES ÉTICOS (II)

- **4. Ejercicio Adecuado del Cargo**. Con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones el servidor público no debe adoptar represalia de ningún tipo o ejercer coacción alguna contra otros servidores públicos u otras personas.
- **5. Uso Adecuado de los Bienes del Estado**. El servidor público debe proteger y conservar los bienes del Estado, debiendo utilizar los que le fueran asignados para el desempeño de sus funciones de manera racional, evitando su abuso, derroche o desaprovechamiento, sin emplear o permitir que otros empleen los bienes del Estado para fines particulares o propósitos que no sean aquellos para los cuales hubieran sido específicamente destinados.
- **6. Responsabilidad**. Todo servidor público debe desarrollar sus funciones a cabalidad y en forma integral, asumiendo con pleno respeto su función pública. Ante situaciones extraordinarias, el servidor público puede realizar aquellas tareas que por su naturaleza o modalidad no sean las estrictamente inherentes a su cargo, siempre que ellas resulten necesarias para mitigar, neutralizar o superar las dificultades que se enfrenten. Todo servidor público debe respetar los derechos de los administrados establecidos en el artículo 66 del TUO de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

DERECHOS DE LOS ADMINISTRADOS (I)

- 1. La precedencia en la atención del servicio público requerido, guardando riguroso orden de ingreso.
- 2. Ser tratados con respeto y consideración por el personal de las entidades, en condiciones de igualdad con los demás administrados.
- 3. Acceder, en cualquier momento, de manera directa y sin limitación alguna a la información contenida en los expedientes de los procedimientos administrativos en que sean partes y a obtener copias de los documentos contenidos en el mismo sufragando el costo que suponga su pedido, salvo las excepciones expresamente previstas por ley.
- 4. Acceder a la información gratuita que deben brindar las entidades del Estado sobre sus actividades orientadas a la colectividad, incluyendo sus fines, competencias, funciones, organigramas, ubicación de dependencias, horarios de atención, procedimientos y características.
- 5. A ser informados en los procedimientos de oficio sobre su naturaleza, alcance y, de ser previsible, del plazo estimado de su duración, así como de sus derechos y obligaciones en el curso de tal actuación.
- 6. Participar responsable y progresivamente en la prestación y control de los servicios públicos, asegurando su eficiencia y oportunidad.
- 7. Al cumplimiento de los plazos determinados para cada servicio o actuación y exigirlo así a las autoridades.

DERECHOS DE LOS ADMINISTRADOS (II)

- 8. Ser asistidos por las entidades para el cumplimiento de sus obligaciones.
- 9. Conocer la identidad de las autoridades y personal al servicio de la entidad bajo cuya responsabilidad son tramitados los procedimientos de su interés.
- 10. A que las actuaciones de las entidades que les afecten sean llevadas a cabo en la forma menos gravosa posible.
- 11. Al ejercicio responsable del derecho de formular análisis, críticas o a cuestionar las decisiones y actuaciones de las entidades.
- 12. A no presentar los documentos prohibidos de solicitar las entidades, a emplear los sucedáneos documentales y a no pagar tasas diferentes a las debidas según las reglas de la presente Ley.
- 13. A que en caso de renovaciones de autorizaciones, licencias, permisos y similares, se entiendan automáticamente prorrogados en tanto hayan sido solicitados durante la vigencia original, y mientras la autoridad instruye el procedimiento de renovación y notifica la decisión definitiva sobre este expediente.
- 14. A exigir la responsabilidad de las entidades y del personal a su servicio, cuando así corresponda legalmente, y
- 15. Los demás derechos reconocidos por la Constitución Política del Perú o las leyes.

PROHIBICIONES ÉTICAS

- **1. Mantener Intereses de Conflicto**. Mantener relaciones o de aceptar situaciones en cuyo contexto sus intereses personales, laborales, económicos o financieros pudieran estar en conflicto con el cumplimento de los deberes y funciones a su cargo.
- **2. Obtener Ventajas Indebidas**. Obtener o procurar beneficios o ventajas indebidas, para sí o para otros, mediante el uso de su cargo, autoridad, influencia o apariencia de influencia.
- **3. Realizar Actividades de Proselitismo Político**. Realizar actividades de proselitismo político a través de la utilización de sus funciones o por medio de la utilización de infraestructura, bienes o recursos públicos, ya sea a favor o en contra de partidos u organizaciones políticas o candidatos.
- **4. Hacer Mal Uso de Información Privilegiada**. Participar en transacciones u operaciones financieras utilizando información privilegiada de la entidad a la que pertenece o que pudiera tener acceso a ella por su condición o ejercicio del cargo que desempeña, ni debe permitir el uso impropio de dicha información para el beneficio de algún interés.
- **5. Presionar, Amenazar y/o Acosar**. Ejercer presiones, amenazas o acoso sexual contra otros servidores públicos o subordinados que puedan afectar la dignidad de la persona o inducir a la realización de acciones dolosas.

ÁMBITO SUBJETIVO

- Los principios, deberes y prohibiciones contenidos en los artículos 6, 7 y 8 del Código de Ética de la Función Pública aún se encuentran vigentes y **son de aplicación a todos los servidores públicos, independientemente de su régimen laboral**, esto es, que son aplicables a los servidores del régimen laboral público del Decreto Legislativo 276, a los trabajadores del Estado bajo el régimen laboral privado del Decreto Legislativo 728 y a los servidores bajo contratación administrativa de servicios (CAS) del Decreto Legislativo 1057, por lo que aquellas conductas que supongan su trasgresión son pasibles de responsabilidad disciplinaria a través de PAD de la Ley del Servicio Civil, en concordancia con lo previsto en el artículo 100 del Reglamento de la Ley del Servicio Civil (Cfr. Informe Técnico 1289-2018-SERVIR/GPGSC, Perú).
- A partir del 14 de setiembre de 2014 para las faltas éticas cometidas contra el Código de Ética de la Función Pública por el personal general contratado por locación de servicios, no existiría sanción a imponer; en tal sentido, las entidades deben prever en el contrato de locación de servicios las consecuencias jurídicas por las responsabilidades que se originen ante un incumplimiento contractual (Cfr. Informe Técnico 1464-2017-SERVIR/GPGSC, Perú).

CARÁCTER RESIDUAL

- La Décima Disposición Complementaria Transitoria de la Ley del Servicio Civil establece
- *"A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, los procesos administrativos disciplinarios en las entidades públicas se tramitan de conformidad con lo estipulado en la presente Ley y sus normas reglamentarias. El Código de Ética de la Función Pública, Ley 27815, se aplica en los supuestos no previstos en la presente norma. Queda prohibida la aplicación simultánea del régimen disciplinario establecido en la presente Ley y la Ley del Código de Ética de la Función Pública o su Reglamento, para una misma conducta infractora, en el mismo procedimiento administrativo disciplinario. El jefe de recursos humanos o quien hagas sus veces, también tramita los procedimientos por infracciones al Código de Ética de la Función Pública".*
- Si bien es posible que a través del procedimiento administrativo disciplinario de la Ley del Servicio Civil se conozcan las faltas al Código de Ética de la Función Pública (entiéndase la trasgresión a los principios, deberes y/o prohibiciones contenidos en la misma), lo cierto es que dicha aplicación es de **carácter residual**, es decir, en tanto la Ley del Servicio Civil no contuviera expresamente el supuesto de falta, y observando, asimismo, que en un mismo procedimiento disciplinario no resulta posible subsumir de manera simultánea, una misma conducta infractora, como una infracción al Código de Ética de la Función Pública y una falta específica contenida en el régimen disciplinario de la Ley del Servicio Civil (Cfr. Informe Técnico 1289-2018-SERVIR/GPGSC, Perú).